

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 243.594 van 4 februari 2019
in de zaak A. 225.312/IX-9302**

In zake: Herman JORIS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Pieter-Jan Fierens
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Graaf van Hoornestraat 15
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Financiën
die woonplaats kiest bij
de Centrale Rechtskundige Dienst van de FOD Financiën
gevestigd te 1030 Brussel
North Galaxy – Toren B
Koning Albert II-laan 33 bus 15

I. Voorwerp van de vordering

1.1. De vordering, ingesteld op 28 mei 2018, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 29 maart 2018 van de voorzitter van het directiecomité van de federale overheidsdienst Financiën waarbij de aanvraag van Herman Joris tot ‘indiensthouding na de leeftijd van 65 jaar’ wordt geweigerd.

1.2. De verzoekende partij vraagt tevens dat de Raad van State bij wijze van voorlopige maatregel zou bevelen dat de verwerende partij hem in dienst moet houden, tot de definitieve uitspraak over het voorliggende beroep.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 1 oktober 2018.

Staatsraad Bruno Seutin heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij, advocaat Pieter-Jan Fierens, die verschijnt voor de verzoekende partij en attaché Selim Dedeli, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Verzoeker is fiscaal deskundige bij de afdeling Personenbelasting, team controle Antwerpen, van de Algemene Administratie van de Fiscaliteit van de federale overheidsdienst Financiën (hierna: de FOD Financiën).

3.2. Op 23 november 2017 dient verzoeker een aanvraag in tot ‘indiensthouding na de leeftijd van 65 jaar’.

3.3. Verzoekers onmiddellijke hiërarchische meerdere adviseert om geen verlenging toe te staan. Dit advies is als volgt gemotiveerd:

“Het lijkt mij niet aangewezen om Herman Joris nog in dienst te houden na zijn vijftenzestigste verjaardag om de volgende redenen:

- Ondanks zijn jarenlange tewerkstelling op een dienst personenbelasting, heeft hij vaak advies nodig van collega's bij de behandeling van zijn dossiers. De opgestelde akkoorden en berichten van wijziging zijn geregeld onvoldoende gemotiveerd. Hoewel hij jarenlang kennis heeft kunnen vergaren, kunnen jongere collega's met hun vragen niet bij hem terecht.

- Hij kan slecht overweg met de verschillende ICT-toepassingen en heeft telkens opnieuw hulp nodig van collega's.

- Hij heeft medische problemen, waardoor hij in juli en augustus 2017 meer dan zeven weken afwezig is geweest. Deze gezondheidsproblemen slepen al jaren aan en maken het hem soms moeilijk om zich te verplaatsen.

- Een langere aanwezigheid van Herman heeft geen positieve invloed op de aangekondigde 1 op 1 vervanging voor controleteams. Het lijkt mij beter om jongere kandidaten de kans te geven om bij het controleteam te komen. Het team bestaat voor een groot deel uit zestigplussers, wat om een dringende verjonging vraagt.

Omdat hij geen meerwaarde betekent voor het controleteam, kan ik niet adviseren om hem nog langer in dienst te houden. Ik heb mijn overwegingen besproken met [...], directeur van het centrum P Antwerpen, en zij is het eens met mijn visie.”

Ook de houder van de management- of staffunctie die het dichtst bij die van de aanvrager ligt, adviseert geen verlenging toe te staan. Dit advies luidt:

“Wat de gepastheid van de indiensthouding voor de instelling betreft kan worden opgemerkt dat de persoon ondanks zijn jarenlange tewerkstelling niet zelfstandig de dossiers kan behandelen en afsluiten. De persoon in kwestie staat ook niet open om eventuele ervaring te delen en de jongere collega's in hun taak bij te staan.”

De leidend ambtenaar is het eens met die adviezen.

3.4. Op 19 januari 2018 weigert de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën verzoekers aanvraag.

Verzoeker heeft deze beslissing bestreden met een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State (zaak A. 224.792/IX-9266).

3.5. Op 22 maart 2018 richt de adviseur van de FOD Financiën een nota aan de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën met een ontwerp van nieuwe beslissing over verzoekers aanvraag. In die nota staat vermeld:

“De weigeringsbeslissing van 19 januari 2018 wordt bij deze ingetrokken en opnieuw gemotiveerd naar aanleiding van het verzoekschrift tot schorsing en nietigverklaring dat betrokkene indiende bij de Raad van State op 16 maart 2018.”

3.6. Op 29 maart 2018 weigert de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën andermaal verzoekers aanvraag van 23 november 2017. Deze beslissing luidt:

“Geachte mijnheer Joris,

Betreffende uw aanvraag tot verlenging van de loopbaan na het bereiken van de leeftijd van 65 jaar heb ik mij gebaseerd op de hierna volgende elementen.

Uit het advies van uw onmiddellijke hiërarchische meerdere, [...], Adviseur en het overleg met [...], Directeur van het centrum P Antwerpen blijkt dat:

- u ondanks uw jarenlange tewerkstelling op een dienst personenbelasting u vaak advies nodig heeft van collega's bij de behandeling van uw dossiers;
- de opgestelde akkoorden en berichten van wijziging geregeld onvolgende zijn gemotiveerd;
- hoewel u jarenlang kennis heeft kunnen vergaren, uw jongere collega's, met hun vragen niet bij u terecht kunnen;
- u slecht overweg kan met de verschillende ICT-toepassingen en u telkens opnieuw hulp nodig hebt van collega's.

Uit het advies van [...], Administrateur Particulieren, blijkt dat u ondanks uw jarenlange tewerkstelling niet zelfstandig dossiers kan behandelen of afsluiten en dat u ook niet openstaat om eventuele ervaring te delen of om jongere collega's bij hun taak bij te staan.

Ik leid hieruit af dat een verlenging van uw loopbaan niet opportuun is voor de organisatie en wijs bijgevolg uw aanvraag tot verlenging van uw loopbaan af.

Deze beslissing vervangt de beslissing van 19 januari 2018 betreffende uw aanvraag tot verlenging van de loopbaan na het bereiken van de leeftijd van 65 jaar, die wordt ingetrokken.

Ik verzoek u dan ook om de nodige maatregelen te treffen voor de aanvraag van uw pensioen op 1 juli 2018.”

Dat is de thans bestreden beslissing.

3.7. Met een brief van 11 mei 2018 vraagt de raadsman van verzoeker aan de voorzitter van het directiecomité om zijn beslissing van 29 maart 2018 te heroverwegen. Daarbij geeft hij aan dat verzoeker bereid is om op een andere dienst actief te zijn.

3.8. Met een e-mail van 24 mei 2018 deelt de voorzitter van het directiecomité aan de raadsman van verzoeker mee dat hij niet anders kan dan te verwijzen naar de beslissing van 29 maart 2018. Er wordt nog aan toegevoegd dat de vaststellingen werden bevestigd door de administrateur Particulieren en dat verzoeker sedert januari 2018 ononderbroken afwezig is geweest wegens ziekte.

3.9. Bij arrest nr. 241.816 van 18 juni 2018 verwerpt de Raad van State het beroep in de zaak A. 224.792/IX-9266 alsook de accessoire vorderingen tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing en tot het opleggen van een voorlopige maatregel, na te hebben vastgesteld dat de bestreden beslissing van 19 januari 2018 inmiddels was ingetrokken en vervangen door de thans bestreden beslissing.

IV. Schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

V. Ernst van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. Het eerste middel is genomen uit de schending van de hoorplicht.

Verzoeker verwijst naar de rechtspraak van de Raad van State overeenkomstig dewelke diegene tegen wie een negatieve beslissing wordt overwogen, die hem zwaar in zijn belangen treft en gebaseerd is op een gegeven dat hem als een tekortkoming wordt aangerekend, vooraf in de gelegenheid moet worden gesteld om zijn standpunt ter zake naar voren te brengen. Hij voert aan dat de thans bestreden weigering om hem in dienst te houden gesteund is op zijn persoonlijk gedrag – met name zijn functioneren dat plots door de hiërarchische meerderen als onvoldoende wordt beoordeeld – en dat zijn rechtstoestand er ernstig door wordt gewijzigd, met een grote impact op zijn sociale leven en zijn financiële toestand tot gevolg. De hoorplicht diende bijgevolg te worden gerespecteerd, hetgeen *in casu* evenwel niet is gebeurd. De bestreden beslissing is immers genomen op basis van adviezen van de hiërarchische meerderen, die werden verstrekt nadat de aanvraag tot indiensthouding na de leeftijd van 65 jaar werd ingediend. Verzoeker heeft derhalve nooit de mogelijkheid gekregen om zich tegen deze negatieve adviezen te verdedigen en dienaangaande te worden gehoord.

Beoordeling

6. De hoorplicht houdt in dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen, die gegrond is op een gegeven dat aan de betrokkene als een tekortkoming wordt aangerekend en die van aard is om zijn belangen ernstig aan te tasten, zonder dat hem vooraf de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op

nuttige wijze te doen kennen.

7. De bestreden beslissing betreft een weigering om verzoeker na de leeftijd van 65 jaar in dienst te houden.

Artikel 1 van het koninklijk besluit van 12 mei 1927 ‘betreffende de ouderdom van de oppensioenstelling van de ambtenaren, de beambten en het dienstpersoneel van den staat’ (hierna: het koninklijk besluit van 12 mei 1927) luidt:

“De ambtenaren, de bedienden en het dienstpersoneel der beheeren van den Staat worden van ambtswege op pensioen gesteld en kunnen hunne rechten op het pensioen doen gelden, zoodra zij den vollen ouderdom van 65 jaar bereikt hebben.
[...].”

In afwijking van de principiële oppensioenstelling op de leeftijd van 65 jaar bepaalt artikel 3 van het koninklijk besluit van 12 mei 1927:

“Het in activiteit blijven boven de leeftijd van 65 jaar kan worden toegelaten door de leidend ambtenaar op aanvraag van de ambtenaar. De beslissing wordt met redenen omkleed. De periode van in activiteit blijven wordt bepaald voor de maximumduur van één jaar. Deze kan worden hernieuwd.
[...].”

De indiensthouding na de leeftijd van 65 jaar is derhalve geen recht, maar moet worden beschouwd als een gunst die door het bestuur kan worden toegestaan.

8. Ten aanzien van dergelijke overheidshandelingen vindt de hoorplicht in beginsel geen toepassing, ook niet wanneer de overheid op één of andere wijze de verwachting om het gevraagde voordeel te verlenen niet waarmaakt. Door het weigeren van een voordeel wordt immers nog geen eigenlijk nadeel aan de betrokkene toegebracht. Uitzonderlijk is het anders indien de weigering om het gevraagde voordeel te verlenen steunt op een ernstige, persoonlijke tekortkoming in hoofde van de betrokkene.

9. De vier motieven waarop de bestreden beslissing steunt – het feit dat verzoeker vaak advies nodig heeft van collega’s bij de behandeling van zijn dossiers, dat de opgestelde akkoorden en berichten van wijziging geregeld onvoldoende gemotiveerd zijn, dat jongere collega’s met hun vragen niet bij hem terecht kunnen en dat hij slecht overweg kan met verschillende ICT-toepassingen en ook daar opnieuw hulp nodig heeft – lijken niet te kunnen worden beschouwd als ernstige, persoonlijke tekortkomingen in hoofde van verzoeker. De hoorplicht is *in casu* dus niet van toepassing.

Zelfs indien deze motieven toch zouden moeten worden aangemerkt als ernstige persoonlijke tekortkomingen in hoofde van verzoeker, moet worden opgemerkt dat verzoeker er al van voor zijn aanvraag tot indiensthouding na de leeftijd van 65 jaar van op de hoogte was. Dat die motieven voor verzoeker geen verrassing kunnen zijn, blijkt immers uit de omstandigheid dat het stuk voor stuk opmerkingen betreft die reeds tijdens de evaluatiecycli 2016 en 2017 werden geformuleerd.

Zo heeft verzoekers chef tijdens het functioneringsgesprek van 15 juni 2016 in het kader van de evaluatiecyclus 2016 met betrekking tot de door verzoeker te behalen prestatiedoelstellingen opgemerkt:

“Je hebt af en toe nog moeilijkheden met scannen, opslaan, invoeren ... van documenten, maar uiteindelijk lukt het toch mits wat hulp van de collega’s.”

Verzoekers chef besluit het functioneringsgesprek met de opmerking:

“Je bent nog wat op zoek naar de juiste werkwijze, vooral wat de praktische kant betreft, maar de controles worden goed uitgevoerd.”

De evaluatiecyclus 2016 wordt uiteindelijk afgesloten met de eindvermelding ‘voldoet aan de verwachtingen’. Verzoekers chef besluit onder meer:

“Je controles worden goed uitgevoerd, maar je hebt nog altijd veel hulp nodig van collega’s, zowel bij praktische problemen (e-mail, scannen, STIRCO, ...) als voor fiscaaltechnische vragen.”

Tevens wordt de volgende opmerking geformuleerd:

“Probeer zelfstandiger te werken. Overleggen met collega’s is goed, maar zij kunnen hun tijd ook goed gebruiken voor hun eigen dossiers.”

Tijdens het functioneringsgesprek van 27 september 2017 in het kader van de evaluatiecyclus 2017 merkt verzoekers chef met betrekking tot de door verzoeker te behalen prestatiedoelstellingen op:

“Door je hulp aan de front-office tijdens de aangifteperiode in mei en juni en je afwezigheid wegens ziekte in juli en augustus, ben je weinig beschikbaar geweest voor het controleteam. Omdat je pas terug aanwezig bent sinds september, heb ik te weinig dossiers aan jou kunnen toewijzen. Ik moet immers ook nog rekening houden met het feit dat je nog al je vakantieverlof moet opnemen, waardoor je in november en december afwezig bent.

Je hebt regelmatig hulp nodig van collega’s, zowel wat de informatica-toepassingen als de behandeling van je dossiers betreft.”

In het kader van de ontwikkelingsdoelstelling ‘in team werken’ merkt verzoekers chef tijdens het functioneringsgesprek op:

“Je bespreekt je dossiers vooral met [een collega]. Ik vraag me wel af of dit in twee richtingen werkt. Kunnen je collega’s de problemen in hun dossiers met jou bespreken?”

Wat de ‘algemene functionering’ betreft, stelt verzoekers chef:

“Je werkt in je dossiers te veel naar een akkoord toe en je onderbouwt dit akkoord niet grondig genoeg. Bij een controle moet je proberen de werkelijkheid te achterhalen op basis van de voorgelegde documenten en de gedane vaststellingen.”

Uit dit overzicht van de gemaakte opmerkingen tijdens de evaluatiecycli 2016 en 2017 kan worden geconcludeerd dat verzoeker op de hoogte was van de motieven waarop de bestreden beslissing is gesteund en er dan ook niet over moest worden gehoord.

10. Het eerste middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

11. Het tweede middel is genomen uit de schending van de motiveeringsplicht.

Verzoeker voert aan dat de vier motieven waarop de bestreden beslissing is gesteund, feitelijke grondslag missen.

Het eerste motief – het vaak advies nodig hebben van collega’s om dossiers te behandelen, dat door de administrateur Particulieren wordt omschreven als het niet zelfstandig kunnen behandelen of afsluiten van dossiers – is volgens verzoeker volstrekt onjuist. Hij stelt dat hij al eens overlegt met collega’s om complexe dossiers te behandelen, maar ook tal van dossiers kan behandelen zonder enige vraag te stellen. Dit blijkt volgens hem ook uit zijn evaluaties. Zo blijkt uit de evaluatiecyclus 2016 dat verzoeker zijn dossiers kan behandelen binnen de vooropgestelde termijn overeenkomstig het afhandelingsritme en dat hij in staat is zelfstandig te antwoorden op vragen rond een afgehandeld dossier of een dossier in behandeling. Indien hij niet zelfstandig zou kunnen werken, zou hij het afhandelingsritme niet halen en niet op de gestelde vragen zelfstandig hebben kunnen antwoorden. Tijdens de evaluatiecyclus 2017 heeft verzoeker een kleine opmerking gekregen aangaande het zelfstandig afhandelen van de dossiers volgens het afgesproken ritme, waardoor dit onderdeel slechts gedeeltelijk werd behaald. De opmerking van de chef daarbij is echter pertinent en verklaart ook waarom dit onderdeel slechts gedeeltelijk werd behaald, met name omdat hij weinig beschikbaar was door ziekte, door zijn assistentie aan het front-office en door de omstandigheid dat hij nadien zijn vakantiedagen nog moest opnemen. Verzoeker stelt dat hij niet meer of minder hulp nodig heeft dan zijn collega’s. In elk geval

blijkt uit geen enkele evaluatie dat hij niet zelfstandig zijn dossiers zou kunnen behandelen.

Het tweede motief – dat de opgestelde akkoorden en berichten van wijziging geregeld onvoldoende zijn gemotiveerd – betreft volgens verzoeker een eenmalige opmerking die werd gemaakt tijdens het functioneringsgesprek van de evaluatiecyclus 2017. Verzoeker stelt dat hij de door hem afgesloten akkoorden niet meer of minder motiveert dan in het verleden, maar dat hij zich toch had voorgenomen om zijn akkoorden en berichten in de toekomst nog uitvoeriger te motiveren. Die kans wordt hem nu evenwel ontnomen. Hij noemt het opvallend dat die eenmalige opmerking vlak voor zijn oppensioenstelling wordt gemaakt en hij is ervan overtuigd dat indien zijn akkoorden en berichten worden vergeleken met die van zijn collega's, tot de vaststelling zou worden gekomen dat er geen verschillen zijn.

Het derde motief – dat jongere collega's met hun vragen niet bij verzoeker terecht kunnen – is volgens verzoeker manifest onjuist. Hij argumenteert dat uit alle functioneringsgesprekken blijkt dat er van de collega's geen klachten zijn met betrekking tot hem. Uit de evaluatiecyclus 2016 blijkt zelfs dat hij initiatief neemt om collega's binnen de dienst en zelfs dienstoverschrijdend te ondersteunen en kennis alsook informatie te delen. Uit het functioneringsgesprek van 2017 blijkt dan weer dat hij de vragen van collega's heeft beantwoord en dat hij heeft bijgedragen tot het snel inwerken van nieuwe medewerkers.

Met betrekking tot het vierde motief – dat hij slecht overweg kan met de verschillende ICT-toepassingen – betoogt verzoeker dat zijn dossiers steeds volledig correct zijn ingevuld in STIRCO (het programma dat werd ontwikkeld voor het beheer van het controleprogramma en voor de digitalisering van het controledossier). Ook e-mailverkeer stelt geen probleem. Alle e-mails worden tijdig beantwoord en verzoeker kan zo nodig een automatische afwezigheidsmededeling instellen. Verzoeker ontkent evenwel niet dat hij af en toe wat hulp nodig heeft, maar stelt dat dit geenszins problematische proporties aanneemt. Volgens

hem wordt een opmerking uit de evaluatiecyclus 2016 – “Je hebt af en toe nog moeilijkheden met scannen, opslaan, invoeren ... van documenten, maar uiteindelijk lukt het toch mits wat hulp van de collega’s” – volledig buiten verhouding in overweging genomen om zijn indiensthouding ten onrechte te weigeren.

Beoordeling

12. De materiële motiveringsplicht houdt in dat elke administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven die in feite juist en in rechte aanvaardbaar zijn en die daarom in het kader van het wettigheidstoezicht moeten kunnen worden gecontroleerd aan de hand van het administratief dossier.

Bij de beoordeling van de naleving van de materiële motiveringsplicht vermag de Raad van State zijn oordeel omtrent de feiten niet in de plaats te stellen van het oordeel van het bestuur. Hij vermag enkel na te gaan of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het die correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan in redelijkheid tot zijn besluit is kunnen komen.

13.1. Het *eerste motief* – dat verzoeker problemen heeft om dossiers zelfstandig te behandelen en vaak het advies nodig heeft van collega’s – blijkt wel degelijk uit het administratief dossier. Zo heeft verzoekers chef naar aanleiding van verzoekers evaluatie voor de evaluatiecyclus 2016 opgemerkt:

“Je controles worden goed uitgevoerd, maar je hebt nog altijd veel hulp nodig van collega’s, zowel bij praktische problemen (e-mail, scannen, STIRCO, ...) als voor fiscaaltechnische vragen.”

Tevens wordt de volgende opmerking geformuleerd:

“Probeer zelfstandiger te werken. Overleggen met collega’s is goed, maar zij kunnen hun tijd ook goed gebruiken voor hun eigen dossiers.”

Een en ander blijkt ook uit de evaluatiecyclus 2017. Zo blijkt dat verzoeker de doelstelling inzake het zelfstandig afhandelen van dossiers en taken

van het lopende werkplan volgens de afgesproken richtlijnen, het afgesproken ritme en de afgesproken deadlines slechts gedeeltelijk heeft behaald. Tijdens het functioneringsgesprek van 27 september 2017 heeft verzoekers chef onder meer opgemerkt:

“Je hebt regelmatig hulp nodig van collega’s, zowel wat de informaticatoepassingen als de behandeling van je dossiers betreft.”

13.2. Het *tweede motief* – dat de opgestelde akkoorden en berichten van wijziging geregeld onvoldoende zijn gemotiveerd – vindt, zoals verzoeker ook erkent, steun in het functioneringsgesprek van de evaluatiecyclus 2017. Verzoekers directe chef stelt aangaande verzoekers ‘algemene functionering’ immers:

“Je werkt in je dossiers te veel naar een akkoord toe en je onderbouwt dit akkoord niet grondig genoeg. Bij een controle moet je proberen de werkelijkheid te achterhalen op basis van de voorgelegde documenten en de gedane vaststellingen.”

Dat het om een eenmalige bewering zou gaan, doet aan de voorgaande vaststelling geen afbreuk. Verzoekers argumentatie dat hij zijn berichten en akkoorden evenveel motiveert als in het verleden en dat uit een vergelijking met de akkoorden en berichten van collega’s zou blijken dat er geen verschillen zijn, is een loutere bewering. Bovendien valt het niet aan de Raad van State toe het feitenonderzoek over te doen om zich aldus, wat de appreciatie van de zaak betreft, in de plaats te stellen van de administratie.

13.3. Ook het *derde motief* – dat jongere collega’s met hun vragen niet bij hem terecht kunnen – vindt steun in het administratief dossier. Zo blijkt uit het functioneringsgesprek in het kader van de evaluatiecyclus 2017 dat verzoeker de doelstelling ‘in team werken’ slechts gedeeltelijk heeft behaald. Verzoekers chef heeft daarbij volgende opmerking gemaakt:

“Je bespreekt je dossiers vooral met [een collega]. Ik vraag me wel af of dit in twee richtingen werkt. Kunnen je collega’s de problemen in hun dossiers met jou bespreken?”

13.4. Ten slotte blijkt ook het *vierde motief* – dat verzoeker slecht overweg kan met de verschillende ICT-toepassingen – afdoende uit het administratief dossier. Zo heeft verzoekers chef tijdens het functioneringsgesprek van 15 juni 2016 in het kader van de evaluatiecyclus 2016 met betrekking tot de door verzoeker te behalen prestatiedoelstellingen opgemerkt:

“Je hebt af en toe nog moeilijkheden met scannen, opslaan, invoeren ... van documenten, maar uiteindelijk lukt het toch mits wat hulp van de collega's.”

Verzoekers chef besluit het functioneringsgesprek met de opmerking:

“Je bent nog wat op zoek naar de juiste werkwijze, vooral wat de praktische kant betreft, maar de controles worden goed uitgevoerd.”

In de evaluatie waarmee de evaluatiecyclus 2016 wordt afgesloten, wordt opnieuw een opmerking gemaakt over verzoekers problemen met de ICT-toepassingen:

“Je controles worden goed uitgevoerd, maar je hebt nog altijd veel hulp nodig van collega's, zowel bij praktische problemen (e-mail, scannen, STIRCO, ...) als voor fiscaaltechnische vragen.”

Ook tijdens het functioneringsgesprek van 27 september 2017 in het kader van de evaluatiecyclus 2017 komen verzoekers problemen met de ICT-toepassingen aan bod. Zijn chef merkt met betrekking tot de door verzoeker te behalen prestatiedoelstellingen immers op:

“Je hebt regelmatig hulp nodig van collega's, zowel wat de informaticatoepassingen als de behandeling van je dossiers betreft.”

13.5. Uit het voorgaande blijkt dat de vier in de bestreden beslissing in aanmerking genomen motieven steun vinden in het administratief dossier. Van een schending van de materiële motiveringsplicht lijkt dan ook geen sprake te zijn.

14. Het tweede middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

15. Het derde middel is genomen uit “miskenning van de vormvereisten”, meer bepaald deze bedoeld in het vierde en vijfde lid van het enig artikel van het ministerieel besluit van 11 september 2012 ‘tot uitvoering van artikel 3 van het koninklijk besluit van 12 mei 1927 betreffende de ouderdom van de oppensioenstelling van de ambtenaren, de beambten en het dienstpersoneel van den staat’ (hierna: het ministerieel besluit van 11 september 2012).

Verzoeker voert aan dat het advies van de administrateur Particulieren niet werd gedateerd, zodat niet kan worden nagegaan of de termijnen bedoeld in het vierde en vijfde lid van het enig artikel van het ministerieel besluit van 11 september 2012 werden gerespecteerd.

Beoordeling

16. Het enig artikel van het ministerieel besluit van 11 september 2012, luidt:

“De ambtenaar die na zijn 65e verjaardag in dienst wenst te worden gehouden dient hiertoe ten vroegste achttien maanden voor deze datum en ten laatste zes maanden voor de datum van deze verjaardag bij zijn onmiddellijke hiërarchische meerdere een aanvraag in door middel van het bij dit besluit gevoegde formulier.

In geval van een aanvraag tot hernieuwing ingediend na de leeftijd van 65 jaar moet de aanvraag uiterlijk zes maanden voor het verlopen van de vorige verlenging ingediend worden. De termijn wordt gereduceerd tot drie maanden wanneer de duur van deze verlenging korter was dan zes maanden.

De ambtenaar stuurt tegelijkertijd een kopie van zijn aanvraag, en eventueel van zijn aanvraag tot hernieuwing, naar de directeur van de stafdienst Personeel en Organisatie of, in de diensten waar deze functie niet is toegekend, naar de directeur of naar de verantwoordelijke van de dienst belast met het humanresourcesmanagement of, bij gebrek hieraan, naar de verantwoordelijke van de personeelsdienst.

De hiërarchische meerdere bezorgt de aanvraag, binnen een termijn van vijftien dagen, alsook zijn met redenen omkleed advies aan de houder van de

management- of staffunctie die het dichtst bij die van de aanvrager ligt, of, bij ontstentenis daarvan, aan de ambtenaar die de dienst leidt.

De houder van de management- of staffunctie die het dichtst bij die van de aanvrager ligt of, bij ontstentenis daarvan, de ambtenaar die de dienst leidt, bezorgt op zijn beurt de aanvraag met het advies van de hiërarchische meerdere alsook zijn eigen advies, aan de leidend ambtenaar, binnen een termijn van vijftien dagen.

De met redenen omklede adviezen hebben zowel betrekking op de gepastheid van de indiensthouding voor de instelling als op de meest geschikte duur voor deze indiensthouding.

Indien een advies niet binnen de gestelde termijn is verstrekt, wordt de procedure vervolgd op initiatief van de in het derde lid bedoelde dienst.

De leidend ambtenaar neemt een met redenen omklede beslissing binnen de dertig dagen na de ontvangst van het dossier.”

17. Vooreerst moet worden opgemerkt dat de miskenning van de in het vierde en vijfde lid van de voormelde bepaling bedoelde termijnen geenszins de nietigheid van de uiteindelijk genomen beslissing voor gevolg heeft. Al evenmin wordt bepaald dat het niet-naleven van deze termijnen voor gevolg zou hebben dat de aanvraag tot indiensthouding automatisch wordt geacht te zijn ingewilligd. Overeenkomstig het zevende lid van het enig artikel van het ministerieel besluit van 11 september 2012 heeft een termijnoverschrijding louter voor gevolg dat de procedure wordt vervolgd op initiatief van de in het derde lid van dit artikel bedoelde dienst.

18. Los van die vaststelling blijkt uit het administratief dossier dat het advies van de hiërarchische meerdere dateert van 6 december 2017, terwijl de aanvraag dateert van 23 november 2017. Aldus blijkt dat de termijn bedoeld in het vierde lid van het enig artikel van het ministerieel besluit van 11 september 2012 werd nageleefd.

19. Het met redenen omkleed advies van de houder van de management- of staffunctie die het dichtst bij die van de aanvrager ligt – *in casu* het advies van de administrateur Particulieren – is inderdaad niet gedateerd. Wel blijkt uit het dossier dat het advies van de administrateur Particulieren door zijn dienst op 20 december 2017 per e-mail is overgemaakt aan de administrateur-generaal. Hieruit kan worden afgeleid dat de administrateur Particulieren de in het vijfde lid

van het enig artikel van het ministerieel besluit van 11 september 2012 bedoelde termijn heeft nageleefd.

20. Het derde middel is niet ernstig.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

21. Het vierde middel is genomen uit de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verzoeker voert aan dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de verwerende partij de concrete omstandigheden van de zaak heeft onderzocht. De voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën heeft zich integendeel volledig verlaten op de adviezen van verzoekers onmiddellijke hiërarchische meerdere en de administrateur Particulieren. Enige kritische kijk op en controle van deze adviezen ontbreekt en dit klemmt des te meer nu verzoeker niet werd gehoord.

Beoordeling

22. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

23. De bestreden beslissing steunt in essentie op twee adviezen, met name het advies van verzoekers onmiddellijke hiërarchische meerdere en het ad-

vies van de administrateur Particulieren. Het advies van de onmiddellijke hiërarchische meerdere is omstandig gemotiveerd en zoals bij de beoordeling van het eerste en het tweede middel reeds is uiteengezet, steunen de in de bestreden beslissing in aanmerking genomen motieven uit deze adviezen op documenten uit het administratief dossier, in het bijzonder op de documenten van de evaluatiecycli 2016 en 2017. Uit de overweging “[i]k leid hieruit af dat een verlenging van uw loopbaan niet opportuun is voor de organisatie en wijs bijgevolg uw aanvraag tot verlenging van uw loopbaan af” blijkt bovendien dat de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën deze adviezen zelf ook nogmaals aan een onderzoek heeft onderworpen. Bovendien heeft de voorzitter van het directiecomité, nadat namens verzoeker een willig beroep tegen de bestreden beslissing werd ingesteld, blijkbaar nogmaals navraag gedaan omtrent de juistheid van de motieven. Uit de antwoordmail blijkt vervolgens dat de gedane vaststellingen werden bevestigd. In die omstandigheden kan de verwerende partij geen onzorgvuldig handelen worden verweten.

24. Het vierde middel is niet ernstig.

E. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

25. Het vijfde middel is genomen uit de schending van het Europees Verdrag over de rechten van de mens (hierna: het EVRM) en van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Verzoeker betoogt dat het recht op eigendom, hetgeen ook impliceert het recht om een inkomen te verwerven, is beschermd door artikel 1 van het eerste protocol bij het EVRM. Dit recht moet samen worden gelezen met het verbod op discriminatie op basis van leeftijd, zoals beschermd door artikel 14 van het EVRM en door de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Verzoeker voert aan dat hij door zijn gedwongen ontslag wordt beroofd van de mogelijkheid om inkomen

te verwerven aangezien hem de uitoefening van zijn beroep wordt ontzegd. Dit gebeurt louter op basis van zijn leeftijd en niet op basis van zijn competenties, aangezien hij de afgelopen jaren positief werd geëvalueerd. Derhalve schendt de bestreden beslissing artikel 14 van het EVRM en de artikelen 10 en 11 van de Grondwet door te discrimineren op basis van leeftijd. Het leeftijdscriterium is een louter persoonlijk kenmerk dat geen bijzondere behandeling ten opzichte van andere ambtenaren in dezelfde functie kan verantwoorden.

Beoordeling

26. Verzoeker stelt ten onrechte dat hij gedwongen wordt ontslagen. Te dezen wordt louter toepassing gemaakt van het hiervoor reeds aangehaalde artikel 1 van het koninklijk besluit van 12 mei 1927 dat bepaalt dat ambtenaren van ambtswege op pensioen worden gesteld zodra zij de volle ouderdom van 65 jaar bereikt hebben.

Ten onrechte argumenteert verzoeker ook dat hij wordt beroofd van de mogelijkheid om een inkomen te verwerven. Vooreerst ontvangt verzoeker een pensioen, zodat hij niet zonder inkomen valt. Bovendien bestaat de mogelijkheid om bovenop dat pensioen nog extra inkomsten te verwerven.

De voormelde regeling inzake de oppensioenstelling van ambtenaren die de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt, geldt in principe voor alle ambtenaren. Zij lijken allen op dezelfde wijze te worden behandeld. In elk geval toont verzoeker niet aan welk verschil in behandeling er zou bestaan.

Artikel 3 van het koninklijk besluit van 12 mei 1927 voorziet in de mogelijkheid dat een ambtenaar boven de leeftijd van 65 jaar in dienst wordt gehouden. Zoals reeds gezegd betreft het een gunst die kan worden toegestaan en geen recht. Hiervoor is reeds aangetoond dat er deugdelijke redenen voorhanden zijn om verzoeker niet langer in dienst te houden.

Verzoeker maakt niet aannemelijk dat de bestreden beslissing in strijd is met artikel 14 van het EVRM en de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

27. Het vijfde middel is niet ernstig.

F. Slotsom

28. Geen van de vijf aangevoerde middelen is ernstig. Aldus is er niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

VI. Voorlopige maatregel

Vordering tot het opleggen van een voorlopige maatregel

29. Verzoeker vraagt dat de Raad van State bij wijze van voorlopige maatregel zou bevelen dat de verwerende partij hem in dienst moet houden, tot de definitieve uitspraak over het voorliggende beroep.

Beoordeling

30. Aangezien uit de bespreking van de aangevoerde middelen blijkt dat geen van deze middelen ernstig is en op grond daarvan de voorliggende vordering tot schorsing moet worden verworpen, moet de accessoire vordering tot het opleggen van een voorlopige maatregel hetzelfde lot ondergaan.

BESLISSING

De Raad van State verwierpt de vordering tot schorsing en tot het opleggen van een voorlopige maatregel.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 4 februari 2019,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Bruno Seutin,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Bruno Seutin